

ПРЕДЛОЖЕНИЯ ПО КОРРЕКТИРОВКЕ 44-ФЗ, ОБУСЛОВЛЕННЫЕ ИЗМЕНЕНИЯМИ В ГРК РФ



**АРТЮХИНА
Анастасия Юрьевна,**

председатель Общественного Совета
Министерства по регулированию контрактной
системы в сфере закупок Сахалинской
области, и. о. начальника юридического отдела
Ассоциации «Сахалинстрой»

Ассоциация «Региональное отраслевое объединение работодателей „Сахалинское Саморегулируемое Объединение Строителей“» во исполнение функций, предоставленных положениями статьи 6 Федерального закона от 01.12.2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях», по результатам проводимого анализа деятельности членов Ассоциации, осуществления общественного контроля закупок и исполнения контрактов, в соответствии со статьей 102 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», руководствуясь положением

пункта 4 части 3 статьи 6 ФЗ-315, подготовила для рассмотрения органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации предложения по вопросам формирования и реализации государственной политики в отношении предмета саморегулирования в сфере градостроительной деятельности — проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и другие нормативно-правовые акты РФ».

Предложения о внесении изменений в ФЗ-44 обусловлены изменениями Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее — ГрК РФ),

принятыми Федеральным законом Российской Федерации от 03.07.2016 г. № 372-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее — ФЗ-372), вступающими в силу с 01 июля 2017 года.

С 01.07.2017 г. при проведении закупок в сфере строительства заказчики не вправе в документации закупок устанавливать требования о наличии у лица, осуществляющего работы, свидетельства о допуске к таким работам.

Согласно положениям статьи 55.8. ГрК РФ (в редакции, вступающей в силу с 01.07.2017 г.) установлены следующие требования к лицам, имеющим право выполнять инженерные изыскания, осуществлять подготовку проектной документации, строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объектов капитального строительства по договору подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации по договору строительного подряда, заключаемому с использованием конкурентных способов заключения договоров:

1) лицо должно являться членом саморегулируемой организации соответствующего вида;

При этом лицо, осуществляющее строительство, должно быть членом саморегулируемой организации, зарегистрированной в том же субъекте Российской Федерации, в котором зарегистрировано такое лицо, за исключением случаев установленных ГрК РФ.

2) наличие у саморегулируемой организации, членом которой является такое лицо, компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств, сформированного в соответствии со статьями 55.4 и 55.16 ГрК РФ;

3) если совокупный размер обязательств по указанным в абзаце первом части 3 статьи 55.8 договорам не превышает предельный размер обязательств, исходя из которого таким лицом был внесен взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в соответствии с частью 11 или 13 статьи 55.16 ГрК РФ.

Действующий ФЗ-44 не содержит корреспондирующих норм с введенными в ГрК РФ положениями, что на практике может привести к заключению государственного или муниципального контракта с неспособным лицом, отразиться на эффективности проведения закупок и качестве выполняемых работ в сфере строительства, а в целом может не привести к реализации цели, установленной градостроительным законодательством РФ.

Целью принятых дополнительных требований ГрК РФ является существенное повышение качества и эффективности обеспечения государственных и муниципальных нужд, заключение

контрактов с правоспособными лицами, соответствующими требованиям специального законодательства при выполнении работ по инженерным изысканиям, подготовке проектной документации, осуществлении строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, имеющими необходимых специалистов по организации работ в этих сферах, реализации новых механизмов обеспечения имущественной ответственности в данной области деятельности.

Как неоднократно указывал Конституционный Суд Российской Федерации (постановления от 15.07.1999 г. № 11-П, от 27.05.2003 г. № 9-П, от 27.05.2008 г. № 8-П, от 30.06.2011 г. № 14-П, от 21.03.2013 г. № 6-П, от 11.11.2014 г. № 29-П), вводимые федеральным законодателем нормы должны отвечать критериям определенности, ясности и недвусмысленности.

Согласно части 2 статьи 3 ГрК РФ федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними иные нормативные правовые акты Российской Федерации, содержащие нормы, регулирующие отношения в области градостроительной деятельности, не могут противоречить настоящему Кодексу как кодифицированному закону.

ГрК РФ регулирует вопрос осуществления работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства.

Согласно новой редакции статьи 55.1. ГрК РФ саморегулируемая организация обеспечивает имущественную ответственность членом саморегулируемой организации по обязательствам, возникшим вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения ими обязательств по договорам подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации или по договорам строительного подряда, заключенным с использованием конкурентных способов заключения договоров.

В соответствии с частью 2 статьи 55.16 ГрК РФ саморегулируемая организация в целях обеспечения имущественной ответственности членом саморегулируемой организации по обязательствам, возникшим вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения ими обязательств по договорам подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации или по договорам строительного подряда, заключенным с использованием конкурентных способов заключения договоров, формирует компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств.

Компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств, введенный Федеральным законом № 372-ФЗ, является новой обеспечительной мерой ответственности членом саморегулируемых организаций в сфере строительной деятельности перед заказчиками за надлежащее исполнение

контрактов, заключенных при проведении закупок в градостроительной деятельности.

Формирование компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств саморегулируемых организаций в сфере строительной деятельности предполагает изъятие оборотных средств из предпринимательского оборота изыскательских, проектных и строительных организаций, членов соответствующих саморегулируемых организаций с целью обеспечения их имущественной ответственности по обязательствам, возникшим вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения ими обязательств по договорам подряда, заключенным с использованием конкурентных способов заключения подрядных договоров.

Исходя из оценки экономической ситуации, требование по созданию дополнительного компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств для участников системы саморегулирования в области изысканий и проектирования означает увеличение изъятия средств из предпринимательского оборота в среднем в 2,5 раза, а для строителей — в 2,9 раза по сравнению с объемом средств, направленных на формирование соответствующего компенсационного фонда саморегулируемых организаций до реформы отношений в 2016/2017 годах.

Безусловно, такие законодательно установленные расходы создают дополнительные административные барьеры для осуществления предпринимательской деятельности в сфере строительства, что, в свою очередь, может отражаться не на количестве субъектов, осуществляющих такую деятельность, а на качестве выполняемых работ, экономии средств на оплате труда и используемых материалах.

Принцип non bis in idem, запрещающий повторное преследование и наказание за одно и то же деяние, известен еще с античных времен и закреплен в международном праве (пункт 7 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года). Считаем, что в соответствии с частью 1 статьи 50 Конституции РФ, части 5 статьи 4.1. КоАП РФ должно быть, по аналогии, принято положение, запрещающее повторную (многократную) оплату одних и тех же услуг.

Предлагаемые градостроительным законодательством способы защиты нарушенного права заказчика повторяют принципы и цели действующих положений ФЗ-44 о видах обеспечения исполнения контракта в форме банковской гарантии и/или залога денежных средств.

В связи с этим нами предлагается исключить дополнительные обременения подрядных организа-

ций, вторичное обеспечение исполнения контрактов, предусмотренные действующей редакцией ФЗ-44.

Мы убеждены, что после вступления в силу положений об обеспечении договорных обязательств средствами компенсационного фонда саморегулируемой организации в соответствии с требованиями статьи 60.1 ГрК РФ (после 01.07.2017 г.), банковская гарантия и/или залог денежных средств не должны использоваться застройщиками или техническими заказчиками при проведении закупок в сфере строительства.

Таким образом, предлагаемый законопроект вводит особый статус закупок в сфере градостроительной деятельности и устанавливает обеспечение исполнения государственного или муниципального контракта на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации, строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства в виде средств компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств саморегулируемой организации в соответствии с требованиями градостроительного законодательства РФ.

Указанные изменения законодательства обуславливают также необходимость внесения изменений в положения ФЗ-44 об антидемпинговых мерах.

Предоставление обеспечения участником закупки в повышенном размере не может быть предусмотрено при проведении закупок в градостроительной сфере, когда исполнение подрядного договора обеспечивается средствами компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств на 100% заключаемых обязательств, с учетом ограничений, установленных ст. 60.1 ГрК РФ (в пределах одной четверти средств компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств саморегулируемой организации).

В данном случае при любом снижении начальной (максимальной) цены контракта, но не более чем на 10%, при закупках в строительстве предлагается предусмотреть представление подрядчиками обоснования снижения начальной максимальной цены договора, по аналогии с положениями, имеющимися в действующем пункте 91 Постановления Правительства РФ от 01.07.2016 г. № 615 «О порядке привлечения подрядных организаций для оказания услуг и (или) выполнения работ по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирном доме и порядке осуществления закупок товаров, работ, услуг в целях выполнения функций специализированной некоммерческой организации, осуществляющей деятельность, направленную на обеспечение проведения капитального ремонта общего имущества в многоквартирных

домах» (далее — Постановление Правительства РФ от 01.07.2016 г. № 615).

Такие предложения соответствуют поручению Президента РФ к Правительству РФ, представленному по итогам заседания Государственного совета Российской Федерации 17 мая 2016 г. (№ Пр-1138ГС, п. 2 з) от 11.06.2016 г.), и направлены на противодействие демпингу при проведении конкурсов и аукционов на проектирование и строительство объектов капитального строительства.

По мнению Ассоциации «Сахалинстрой», такие предложения будут способствовать исключению демпинга при проведении закупок, поскольку участники закупок будут вынуждены рассчитывать все имеющиеся ресурсы, необходимые для выполнения работ на этапе проведения закупок, а заказчик должен иметь право отказать победителю аукциона в заключении контракта, если данный участник закупок меняет при этом условия и предмет конкурсной документации.

Учитывая необходимость реального построения саморегулирования в строительстве и передачи ответственности саморегулируемым организациям в сфере строительства за исполнение контрактов их членами, саморегулируемое сообщество «де-факто» должно получить реальное право участия в формировании государственной политики закупок в строительстве, определять способы закупок. Уверены, что государству необходимы качественные объекты в срок с эффективным расходованием бюджетных средств, а не сами процедуры закупок. Пока складывается впечатление, что чиновникам сегодня важнее процедурные вопросы, нежели результат закупок.

Обеспечение имущественной ответственности саморегулируемой организации распространяется не только на закупки контрактной системы, но и на все конкурсные процедуры, а следовательно, необходимо внести соответствующие изменения и в другие федеральные законы и нормативно-правовые акты.

Действующая редакция Федерального закона от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — ФЗ-223) не требует обязательного установления обеспечения контракта, заключаемого на тендерной основе. Однако необходимо исключить возможность применения данного условия по усмотрению заказчика и таким образом не допустить двойное обеспечение исполнения контрактов.

Необходимо учесть, что требования к обеспечению, его размер и способы предоставления, а также сроки и порядок предоставления должны быть закреплены в Положении о закупках у этих заказчиков.

С 01.07.2017 г. региональные операторы осуществляют закупки в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 01.07.2016 г. № 615 «О порядке привлечения подрядных организаций для оказания услуг и (или) выполнения работ по капитальному ремонту общего имущества в многоквартирном доме и порядке осуществления закупок товаров, работ, услуг в целях выполнения функций специализированной некоммерческой организации, осуществляющей деятельность, направленную на обеспечение проведения капитального ремонта общего имущества в многоквартирных домах».

В целях соблюдения единого подхода и корректной реализации положений Градостроительного Кодекса РФ предлагаем и на данные закупки распространить принцип обеспечения исполнения контракта средствами компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств саморегулируемой организации, предложенный при подготовке нами изменений в ФЗ-44.

Ассоциация «Сахалинстрой» направила указанные предложения в Государственную Думу РФ, Сахалинскую областную думу, профильные министерства Российской Федерации, а также в Национальное объединение строителей для рассмотрения и оценки использования при формировании предложений по изменению действующего законодательства о контрактной системе и в другие нормативно-правовые акты, в соответствии с имеющейся компетенцией.

В соответствии со ст. 55.5–1 ГрК РФ от 01.07.2017 г. создается национальный реестр специалистов, которые обязаны будут обеспечивать выполнение работ по инженерным изысканиям, проектированию, строительству (реконструкции, капитального ремонта) объектов капитального строительства.

Учитывая, что квалификация специалистов напрямую связана с исполнением договора подряда (договора строительного подряда), требование о квалификации и наличии опыта работ должно предъявляться не только к юридическому лицу — участнику закупок, но и лицу, непосредственно выполняющему такие виды работ, и специалисту, организующему работы по контрактам, заключенным таким юридическим лицом.

Ассоциация «Сахалинстрой» в настоящее время работает над очередным проектом о внесении изменений в ФЗ-44: участникам закупок предлагается представлять информацию о подтверждении наличия опыта выполнения работ специалистом, который работает у генподрядчика на этапе проведения закупки, в составе заявки.

Осталось чуть больше месяца до времени, когда все государственные и муниципальные заказчики столкнутся с обозначенными нами проблемами и вопросами. ■